República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0133/23

Referencia: Expediente núm. TC-05-2022-0248, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo de cumplimiento interpuesto por Jorge Luis Vargas Peña contra la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los veintitrés (23) días del mes de marzo del año dos mil veintitrés (2023).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Rafael Díaz Filpo, primer sustituto; Lino Vásquez Sámuel, segundo sustituto; José Alejandro Ayuso, Manuel Ulises Bonnelly Vega, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Domingo Gil, Miguel Valera Montero, José Alejandro Vargas Guerrero y Eunisis Vásquez Acosta, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185 numeral 4 de la Constitución, así como 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

1. Descripción de la sentencia objeto del recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento

La Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, objeto del presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo, fue dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019). La parte dispositiva de la referida decisión establece–textualmente–lo siguiente:

> *PRIMERO: DECLARA bueno y válido, en cuanto a la forma, la acción de amparo de cumplimiento interpuesta en fecha 09/08/2019, por el señor JORGE LUIS VARGAS PEÑA contra el MINISTERIO DE DEFENSA, el Teniente General RUBEN PAULINO SEM, la DIRECCIÓN GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES A CARGO DEL MINISTERIO DE HACIENDA, por cumplir con los requisitos legales establecidos en la Ley núm. 137-11.*
>
> *SEGUNDO: RECHAZA, en cuanto al fondo, la acción en justicia, conforme a los motivos expuestos en la parte considerativa.*
>
> *TERCERO: DECLARA el presente proceso libre de costas.*
>
> *CUARTO: ORDENA que la presente sentencia sea comunicada por secretaría a las partes envueltas en el proceso y a la PROCURADURÍA GENERAL ADMINISTRATIVA.*

La referida sentencia fue notificada de manera íntegra a la parte recurrente,

señor Jorge Luis Vargas Peña, el veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), según consta en la comunicación del veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), emitida por la señora Lassunsky García Valdez, secretaria general del Tribunal Superior Administrativo.

2. Presentación del recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento

El recurrente, Jorge Luis Vargas Peña (capitán retirado de la Policía Nacional), interpuso el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento contra de la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, mediante escrito depositado en la secretaría general del Tribunal Superior Administrativo, el veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), el cual, a su vez, fue remitido a este Tribunal Constitucional, el dos (2) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

El referido recurso de revisión fue notificado a los recurridos, la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado (bajo la dependencia del Ministerio de Hacienda) y el Ministerio de Defensa, a través del Acto núm. 138/2022, del dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), y el Acto núm. 691/2022, del primero (1) de julio de dos mil veintidós (2022), respectivamente, ambos instrumentados por el ministerial Isaac Rafael Lugo, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo.

En el expediente no existe constancia de la notificación del recurso de revisión constitucional objeto de análisis a la parte recurrida, teniente general Rubén Paulino Sem, ni a la Procuraduría General Administrativa. No obstante, esta última, en su escrito de defensa confirma que el mismo le fue notificado por el

Tribunal Superior Administrativo, mediante el Auto núm. 8527/2019, del nueve (9) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

3. Fundamentos de la sentencia recurrida en revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento

La Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo fundamentó el rechazo de la acción de amparo de cumplimiento, básicamente, en los siguientes motivos:

> 15. *Este tribunal luego de hacer una análisis de las pruebas depositadas en el expediente, así como de las pretensiones de las partes en el proceso, ha podido constatar que en el señor JORGE LUIS VARGAS PEÑA, disfruta de una pensión por parte del accionado COMITÉ DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL (COREPOL) ascendente a (RD$23,243.01), según certificación de fecha 12/2/2018, sin embargo pretende el accionante la adecuación de su salario y por vía de consecuencia reclama el cumplimiento del artículo 133, de la Ley 590-16, Orgánica de la Policía Nacional de fecha 15/07/2016, que pone a cargo de la Superintendencia de Pensiones mediante una norma complementaria promulgada al efecto disponer de aquellos ingresos percibidos por los miembros de la Policía Nacional por otras actividades remuneradas en otras instituciones públicas, como acontece con el hoy accionante, que reclama la referida adecuación. Sin embargo de la lectura del mandato del artículo 131 de la ley 590-16, Orgánica de la Policía Nacional, la fracción de tiempo a ser tomada en cuenta en el cálculo para el disfrute de pensión deberá superar los 6 meses de servicio continúo, (Sic) en la especie resulta evidente que el período durante el cual el accionante percibió el especialismo se*

prolongó por (3) meses, según certificación de fecha 03/12/2018, razón por la cual este colegiado estima pertinente rechazar la presente acción de amparo de cumplimiento interpuesto en fecha 09/08/2019, por el señor JORGE LUIS VARGAS PEÑA contra el MINISTERIO DE DEFENSA, el TENIENTE GENERAL RUBEN PAULINO SEM, la DIRECCIÓN GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES A CARGO (Sic)MINISTERIO DE HACIENDA.

4. Hechos y argumentos jurídicos de la parte recurrente en revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento

La parte recurrente, señor Jorge Luis Vargas Peña, en las conclusiones formales de su recurso de revisión solicita, textualmente, lo siguiente:

PRIMERO: Que se DECLARE bueno y valido el presente Recurso Constitucional en Materia de Amparo de Cumplimiento, por haber sido interpuesto en tiempo hábil y de conformidad con lo que establece la ley 137-11, sobre los procedimientos Constitucionales.

SEGUNDO: Que se REVOQUE en todas y cada una de sus partes, la sentencia No. 0030-02-2019-SSEN-00324, de fecha 17 del mes de Octubre del año 2019, dictada por la primera sala (Sic) del Tribunal Superior Administrativo, en razón de que la misma lesiona lo que es (Sic) la Tutela Judicial Efectiva y el debido proceso de ley, no obstante, (Sic) ser contradictoria con sentencias emanadas por ese Honorable Tribunal, respecto actos administrativos que vulneren derechos fundamentales como en el caso de la especie.

TERCERO : Ordenar mediante sentencia AL MINISTERIO DE DEFENSA; AL TENIENTE GENERAL RUBEN PAULINO SEM Y A LA DIRECCION GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES A CARGO DEL ESTADO DEL MINISTERIO DE HACIENDA, o Cualquier Institución (Sic) del Estado que entienda responsable, la inmediata adecuación de la pensión del capitán Retirado (Sic) JORGE LUIS VARGAS PEÑA, de veintitrés Mil Doscientos cuarenta y tres (Sic) pesos (RD$23,243) a Cuarenta y Ocho Mil Doscientos cuarenta tres (Sic) pesos (RD$48,243), por comprobarse la conculcación de un Derecho (Sic) adquirido ya que el referido Oficial (Sic) retirado, a la hora de ser puesto en retiro con disfrute de salario, también había obtenido un Especialismo (Sic) en el Cuerpo Especializado de Seguridad Turística (CESTUR), en fecha 25 del mes de Agosto del año 2016, consignado a través del presupuesto del Ministerio de Defensa, específicamente, mediante el Capítulo PRESUPUESTARIO (Sic) No . 0203-01-01-0029, según establece la Dirección Administrativa y Financiera de la Dirección General de la Policía Nacional. Asimismo, ordenar en dispositivo, el pago retroactivo de los sueldos dejados de pagar hasta la fecha que se haga efectivo (Sic) adecuación o readecuación de la pensión, los cuales ascienden a unos OCHOCIENTOS MIL PESOS DOMINICANOS (RD$800,000.00).-

CUARTO: FIJE un astreinte de CINCO MIL PESOS DOMINICANOS (RD$5,000.00), por cada día que transcurra después de emitida la decisión, a favor DE HOGAR CREA DOMINICANO, para de esta manera compelerlo a darle cumplimento en tiempo hábil a la decisión emanada por ese Honorable Tribunal.

QUINTO: Que declaréis las cosas de oficios por ser una acción de amparo.

El referido recurrente fundamenta sus pretensiones, básicamente, en los siguientes medios y argumentos:

ATENDIDO: A que los Jueces del Tribunal Administrativo que conocieron de la presente acción de Amparo de cumplimiento, no valoraron a profundidad el legajo de pruebas aportadas por el accionante, ya que el CUERPO ESPECIALIZADO DE SEGURIDAD TURISTICA (CESTUR), emitió una certificación de fecha 03 del mes de Diciembre del año 2018, donde establece que ciertamente el accionante, devengó un Especialismo (Sic), en los meses de Agosto, Septiembre y Octubre del año 2016, por el Monto de Veinticinco Mil pesos (Sic) (RD$25,000.00), enterándose posteriormente el accionante, que dicho especialismo fue consignado a través del presupuesto del Ministerio de Defensa, específicamente, mediante el Capítulo PRESUPUESTARIO (Sic) No. 0203-01-01-0029, según establece la Dirección Administrativa y Financiera de la Dirección General de la Policía Nacional.

ATENDIDO: A que los Jueces de la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, desconocieron lo establecido en la Ley 590-16, en la (Sic) ley Orgánica de la Policía Nacional, que establece en su artículo 176, el Régimen de compensación (Sic): Los haberes constituidos por el sueldo, Especialismos (Sic) y compensaciones inherentes a la función policial, son retribución mensual que el Estado hace a los miembros de la Policía Nacional en el servicio activo en retiro. El monto del mismo será estipulado en el presupuesto de la institución policial y se regulará

periódicamente en base a la homologación de puestos con los del sector público, al costo de la vida y a los índices de inflación.

ATENDIDO: A que carece de toda lógica que los Jueces del Tribunal A-QUO (Sic) pudieron establecer y fundamentar su decisión basado en el artículo 131, de la ley 590-16 (Sic), el cual establece el tiempo en consideración respecto a la pensión de un miembro policial, cuando lo que el impetrante está solicitando es el reconocimiento de un especialismo consignado en los artículos 133 y 176 de la citada ley, los cuales les garantizan al miembro policial en situación de retiro, sus derechos adquiridos por la ley.

ATENDIDO: A que El (Sic) agraviado entiende y es evidente, que han lesionados (Sic) sus derechos fundamentales, al pensionarlo y el Ministerio de Defensa y la Dirección Nacional de Jubilaciones y Pensiones, no reconocerle los veinticinco Mil Pesos (Sic) RD$25,000.00 obtenidos por el Especialismo (Sic) asignado en el Cuerpo Especializado en Seguridad Turística (CESTUR).

ATENDIDO: A que en la actualidad se encuentran asignados alrededor de dos mil quinientos 2,500 miembros de las diferentes instituciones castrenses (ARMADA DOMINICANA; EJERCIDO (Sic) DOMINICANO Y FUERZA AEREA DOMINICANA, AL CUERPO ESPECIALIZADO DE SEGURIDAD TURÍSTICA (CESTUR) (Sic), y cuando son puestos en retiro, el Especialismo (Sic) que han obtenido a través de esa Institución, le es adecuado en su pensión definitiva, sin importar que sean guardias; es por ello, que a todo miembro policial se le debe garantizar su derecho de computarle y calcularle el referido

especialismo conjuntamente con su sueldo como retirado, respetando así el derecho a la igualdad estatuido en nuestra carta magna."

5. Hechos y argumentos de la parte recurrida en revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento

Los recurridos, la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado (bajo la dependencia del Ministerio de Hacienda) y Ministerio de Defensa, no depositaron los correspondientes escritos de defensa, no obstante el recurso de revisión objeto de análisis haberles sido notificado a través de los Actos núms. 138/2022, del dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), y 691/2022, del primero (1ero) de julio de dos mil veintidós (2022), respectivamente, ambos instrumentados por el ministerial Isaac Rafael Lugo, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo.

Por su parte, el recurrido, teniente general Rubén Paulino Sem, tampoco depositó escrito de defensa al recurso de revisión constitucional de marras y, en su caso particular, no existe constancia de que le haya sido notificado dicho recurso. Sin embargo, en vista de la decisión que se adoptará, procederemos a conocer el presente expediente aun en ausencia de esta notificación.

6. Opinión de la Procuraduría General Administrativa

La Procuraduría General Administrativa en su escrito de defensa depositado, el trece (13) de enero de dos mil veinte (2020), en la secretaria general del Tribunal Superior Administrativo, solicita–textualmente–lo siguiente:

ÚNICO: RECHAZAR por improcedente, mal fundado y carente de base legal, el presente recurso de revisión de amparo interpuesto en fecha

27 de noviembre del 2019 por JORGE LUIS VARGAS PEÑA contra la Sentencia No. 0030-02-2019-SSEN00324 pronunciada en fecha 17 de octubre del año 2019 por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de tribunal de amparo, confirmando en todas sus partes la sentencia objeto del presente recurso.

Las indicadas pretensiones se fundamentan–básicamente–en los motivos siguientes:

ATENDIDO: A que el artículo 174 numeral 8 de la Ley 139-13 del año 2013 Orgánica de las Fuerzas Armadas (Sic):

Artículo 174.- Causas Baja de Alistados. Los alistados serán dados de baja del servicio activo de las siguientes maneras:

8) Por inadaptabilidad a la vida militar o cúmulo de faltas graves, debidamente comprobadas mediante una junta de investigación, según se establezca en el reglamento de aplicación para tales fines.

ATENDIDO: A que el artículo 104 de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y Procedimientos Constitucionales, establece:

Artículo 104.- Amparo de Cumplimiento. Cuando la acción de amparo tenga por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, ésta perseguirá que el juez ordene que el funcionario o autoridad pública renuente dé cumplimiento a una norma legal, ejecute un acto administrativo, firme o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.

ATENDIDO: A que a partir del numeral 16 de la sentencia No. 0030-02-2019SSEN-00324 de fecha 17 de octubre del 2019, los jueces establecen que: ...sin embargo (sic) de la lectura del mandato del artículo 131 de la ley 590-16, Orgánica de la Policía Nacional, la fracción de tiempo a ser tomada en cuenta en el cálculo para el disfrute de pensión deberá superar los 6 meses de servicio continuo, (Sic) en la especie resulta evidente que el período durante el cual el accionante percibió el especialismo se prolongó por (3) meses, según certificación de fecha 03/12/2018, razón por la cual este colegiado estima pertinente rechazar la presente acción de amparo de cumplimiento interpuesto en fecha 09/08/2019, por el señor Jorge Luis Vargas Peña contra el Ministerio de Defensa, el Teniente General Rubén Paulino Sem, (Sic) la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Ministerio de Hacienda.

7. Pruebas documentales relevantes

En el trámite del presente recurso en revisión constitucional de sentencia de amparo de cumplimiento, las partes han depositado los siguientes documentos:

1. Copia certificada la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019).

2. Original de la comunicación, del veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), emitida por la señora Lassunsky García Valdez, secretaria general del Tribunal Superior Administrativo, mediante la cual se notifica la sentencia impugnada a la parte recurrente.

3. Acto núm. 138/2022, del dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), instrumentado por el ministerial Isaac Rafael Lugo, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo, a través del cual se notifica el recurso de revisión a la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones (bajo la dependencia del Ministerio de Hacienda).

4. Acto núm. 691/2022, del primero (1ro) de julio de dos mil veintidós (2022), instrumentado por el ministerial Isaac Rafael Lugo, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo, en que se notifica el recurso de revisión al Ministerio de Defensa.

5. Copia fotostática del acto de *intimación y puesta en mora tendente a solicitud de adecuación de pensión* núm. 1144/2019, del doce (12) de julio del dos mil diecinueve (2019), instrumentado por el ministerial Fremio Martín Rojas Saviñón, alguacil ordinario de la Presidencia del Juzgado de Trabajo del Distrito Nacional

6. Copia fotostática de la certificación, del tres (3) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), emitida por el Departamento de Recursos Humanos del Cuerpo Especializado de Seguridad Turística, CESTUR.

7. Copia fotostática de la nómina de pago del Ministerio de Defensa, específicamente del Cuerpo Especializado de Seguridad Turística, contentiva de los especialismos pagados en el mes de agosto del año dos mil dieciséis (2016).

8. Copia fotostática de la certificación, del seis (6) de diciembre del año dieciocho (2018), expedida por la Dirección Central de Desarrollo Humano de la Dirección General de la Policía Nacional.

9. Copia fotostática de la certificación, del doce (12) de diciembre del año dos mil dieciocho (2018), expedida por el Comité de Retiro de la Policía Nacional.

10. Copia íntegra del oficio núm. DAF-0011, del nueve (9) de enero del año dos mil diecinueve (2019), emitido por la Dirección Administrativa y Financiera de la Policía Nacional y sus anexos–compuesto por un total de nueve (9) páginas–donde consta que el capitán retirado, Jorge Luis Vargas Peña, devengó un especialismo en el año dos mil diecinueve (2019), mediante el Capítulo Presupuestario núm.0203-0101-0029, perteneciente al Ministerio Defensa.

11. Copia del carnet de identidad del capitán retirado Jorge Luis Vargas Peña.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Síntesis del conflicto

De conformidad con el legajo que integra el expediente y los argumentos expuestos por las partes, el presente conflicto tiene su origen en la notificación del Acto núm. 1444/2019, suscrito el doce (12) de julio de dos mil diecinueve (2019), por el capitán retirado de la Policía Nacional, Jorge Luis Vargas Peña, quien fue puesto en retiro con pensión por antigüedad desde el doce (12) de enero de dos mil diecisiete (2017).

A través del referido Acto núm. 1444/2019, Jorge Luis Vargas Peña requirió al Ministerio de Defensa y a la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda: *(a)* la adecuación de su pensión

ascendente a veintitrés mil cuarenta y tres pesos dominicanos con 00/100 centavos ($23,243.00) a fin de que sea aumentada a cuarenta y ocho mil doscientos cuarenta y tres pesos dominicanos con 00/100 centavos ($48,243.00), en aplicación de los artículos 133 y 176 de la Ley núm. 590-16, pues la actual no contempla el especialismo ostentado por éste desde el 1 de agosto hasta el primero (1ro) de noviembre de dos mil dieciséis (2016); y *(b)* el pago de los salarios que ha dejado de percibir hasta la fecha, por no incluirse el monto de dicho especialismo en el pago mensual de su pensión.

Ante la no concesión del referido requerimiento, el nueve (9) de agosto de dos mil diecinueve (2019), Jorge Luis Vargas Peña, interpuso una acción de amparo de cumplimiento por ante el Tribunal Superior Administrativo en contra del Ministerio de Defensa y su titular, el teniente general Rubén Paulino Sem, así como de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda, a fin de que se ordene la readecuación y pago de los salarios *ut supra* descritos.

Luego de instruir el correspondiente proceso, el tribunal *a quo* emitió la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, el diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019), mediante la cual rechazó–en el fondo–la referida acción de amparo de cumplimiento, por entender que, de conformidad con el artículo 131 de la Ley núm. 590-16, la readecuación solicitada sólo procede en los casos en que el especialismo se haya ejercido por más de seis (6) meses y, el accionante originario, no cumple con dicho requisito. Inconforme con dicha decisión, Jorge Luis Vargas Peña interpuso el recurso de revisión objeto de análisis.

9. Competencia

El Tribunal Constitucional es competente para conocer del presente recurso de revisión, en virtud de lo establecido en el artículo 185, numeral 4, de la Constitución, así como en los artículos 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011).

10. Admisibilidad del presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento

a. Este Tribunal Constitucional considera que el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento es admisible, por las razones que se exponen a renglón seguido.

b. De conformidad con las disposiciones del artículo 94 de la Ley núm. 137-11, las sentencias emitidas por el juez de amparo solo son susceptibles de ser recurridas en revisión y en tercería.

c. En lo que concierne al plazo para incoar este tipo de recursos, el artículo 95 de la Ley núm. 137-11 dispone lo siguiente: *[e]l recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia, en un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación*.

d. De manera particular, este Tribunal Constitucional ha determinado que el referido plazo para la interposición del recurso de revisión de sentencia de amparo: *(a)* es franco, por lo que no se debe computar el día en que fue realizada

la notificación (*dies a quo*) ni el día del vencimiento (*dies ad quem)*[1]; *(b)* es hábil, por tanto, solo se computan los días laborables y deben excluirse los fines de semana y días feriados.[2]

e. En la especie, según la documentación que reposa en el expediente, la sentencia impugnada fue emitida por el Tribunal Superior Administrativo en funciones de juez de amparo, siendo notificada–de manera íntegra–al recurrente, Jorge Luis Vargas Peña, el veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019). Por otro lado, el recurso de revisión objeto de análisis fue interpuesto por en veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), mediante escrito depositado en la secretaría general del tribunal *a quo*.

f. Lo anterior evidencia que la sentencia impugnada es susceptible de ser recurrida en revisión ante el Tribunal Constitucional y, que, entre la notificación de la citada sentencia a Jorge Luis Vargas Peña y la interposición del recurso de revisión por parte de este último, solo transcurrió 1 día. En consecuencia, el indicado recurso de revisión fue incoado dentro del plazo legal dispuesto en el citado artículo 95 de la Ley núm. 137-11.

g. En adición, la instancia contentiva del recurso de revisión satisface las condiciones previstas en el artículo 96[3] de la Ley núm. 137-11, pues contiene las menciones exigidas por ese texto legal y, además, en el mismo la parte recurrente hace constar, de forma clara y precisa, el fundamento de su acción

[1] Sentencia TC/0080/12 del quince (15) de diciembre de dos mil once (2011).

[2] Precedente establecido en la Sentencia TC/0080/12 del quince (15) de diciembre de dos mil doce (2012), reiterado en la Sentencia TC/0071/13, del siete (7) de mayo de dos mil trece (2013).

[3] Artículo 96 de la Ley núm. 137-11 establece que: "*El recurso contendrá las menciones exigidas para la interposición de la acción de amparo, haciéndose constar además de forma clara y precisa los agravios causados por la decisión impugnada*".

recursiva, así como los alegados agravios que le ha generado la sentencia impugnada.

h. De igual forma, este Colegiado entiende que Jorge Luis Vargas Peña está investido de calidad para presentar el recurso de revisión objeto de análisis, pues resultó afectado con la sentencia impugnada y, además, es el accionante en amparo de cumplimiento original.

i. Resuelto lo anterior, en lo adelante se procede a determinar si el presente caso cumple con el requisito de admisibilidad establecido en el artículo 100 de la referida Ley núm. 137-11, es decir, la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, apreciada por este Tribunal Constitucional atendiendo a la importancia del caso para la interpretación, aplicación y eficacia general del texto constitucional o, para la determinación del contenido, alcance y concreta protección de los derechos fundamentales.

j. Sobre este requisito, el citado artículo 100 dispone que:

> *la admisibilidad del recurso está sujeta a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación, aplicación y general eficacia de la Constitución, o para la determinación del contenido, alcance y la concreta protección de los derechos fundamentales*.

k. Respecto a la configuración del citado requisito de trascendencia y relevancia constitucional, este Tribunal Constitucional fijó su posición en la Sentencia TC/0007/12, del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), en la cual estimó lo siguiente:

> *La especial trascendencia o relevancia constitucional se encuentra configurada, entre otros, en los supuestos siguientes:1) que contemplen conflictos sobre derechos fundamentales respecto a los cuales el Tribunal Constitucional no haya establecido criterios que permitan su esclarecimiento; 2) que propicien, por cambios sociales o normativos que incidan en el contenido de un derecho fundamental, modificaciones de principios anteriormente determinados; 3) que permitan al Tribunal Constitucional reorientar o redefinir interpretaciones jurisprudenciales de la ley u otras normas legales que vulneren derechos* fundamentales; *4) que introduzcan respecto a estos últimos un problema jurídico de trascendencia social, política o económica cuya solución favorezca en el mantenimiento de la supremacía constitucional.*

l. Del análisis de la normativa y precedente citados, se infiere que el presente caso reviste especial trascendencia o relevancia constitucional, ya que le permitirá al Tribunal Constitucional continuar desarrollando su doctrina sobre los requisitos formales y sustanciales para la procedencia del amparo de cumplimiento en materia de adecuación de pensión a miembros de la Policía Nacional.

11. Sobre el fondo del recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento

a. Tal como se ha establecido, el presente caso se contrae a un recurso de revisión interpuesto por el capitán retirado de la Policía Nacional, Jorge Luis Vargas Peña, en contra de la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, del diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019), dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo. A través de la citada decisión jurisdiccional, se rechazó la acción de amparo de cumplimiento incoada

por Jorge Luis Vargas Peña en contra del Ministerio de Defensa y su titular, teniente general Rubén Paulino Sem, así como de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda, en la que se procuraba–en esencia–una readecuación de pensión a fin de incluir los montos de un especialismo.

b. El tribunal, *a quo* justificó el citado fallo, *groso modo*, en que, Jorge Luis Vargas Peña, solo duró tres (3) meses ejerciendo el especialismo en cuestión y, de conformidad con el artículo 131 de la Ley núm. 590-16, la adecuación *solo* procede en los casos en que éste se haya ejercido por más de seis (6) meses.

c. En el recurso de revisión, Jorge Luis Vargas Peña, procura la revocación de la citada sentencia, argumentando–*grosso modo*–, lo siguiente:

1. El tribunal *a quo* no valoró a profundidad el legajo de pruebas aportadas por éste y desconoció lo establecido en el artículo 176 de la Ley núm. 590-16, en el que se dispone que: *el sueldo, especialismos y compensaciones inherentes a la función policial, son retribución mensual que el Estado hace a los miembros de la Policía Nacional en el servicio activo en retiro*.

2. El tribunal *a quo* erró al fundamentar su decisión en el artículo 131 de la Ley núm. 590-16, pues este simplemente se refiere al tiempo que se debe tomar en consideración para la pensión de un miembro policial, sin embargo, lo solicitado en la acción de amparo de cumplimiento es el reconocimiento de un especialismo consignado en los artículos 133 y 176 de la citada normativa.

3. El tribunal *a quo* violó el derecho a igualdad previsto en la Constitución, pues existen miles de miembros de la Policía Nacional y del Ejército de la

República Dominicana, a quienes se le han incluido los montos concernientes a sus especialismos en el pago mensual de su pensión.

d. En contraposición, la Procuraduría General Administrativa solicita el rechazo del recurso de revisión constitucional, alegando, básicamente, que el tribunal *a quo* realizó una correcta aplicación del artículo 131 de la Ley núm. 590-16.

e. Habiendo precisado lo anterior, esta sede constitucional procede a iniciar el examen del contenido de la sentencia recurrida a fin de constatar la existencia o no de los vicios invocados por la parte recurrente.

f. Al margen y previo al análisis de los medios presentados por el recurrente, esta sede constitucional ha identificado–*ex oficio*–dos (2) vicios de la sentencia impugnada que constituyen errores procesales graves y, por tanto, no pueden ser subsanados y mucho menos obviados por esta alta corte.

g. El primer vicio identificado concierne a la no mención en la sentencia impugnada de todas las disposiciones que definen y regulan el amparo de cumplimiento y, en ese sentido, en la misma tampoco realiza una subsunción de las disposiciones contenidas en los artículos 104 y siguientes de la Ley núm. 137-11, a los fines de determinar la procedencia o no del mismo. De hecho, el tribunal *a quo* se limitó a citar y transcribir de manera aislada el citado artículo 104 sin exponer consideración alguna respecto al contenido de éste.

h. El segundo vicio, es omisión de estatuir, toda vez que el tribunal *a quo* no respondió pedimentos formales efectuados en audiencia por las partes del proceso, a saber: *(a)* la solicitud de exclusión planteada por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda en

virtud del artículo 106 párrafo I de la Ley núm. 137-11, bajo el argumento de que no es la autoridad obligada a cumplir lo pretendido por Jorge Luis Vargas Peña, sino el Comité de Retiro de la Policía; *(b)* la solicitud de exclusión presentada por el Ministerio de Defensa, alegando que lo relativo a reajustar pensión del accionante no era de su competencia. (Ver páginas 4 y 5 de la sentencia impugnada).

i. Estos pedimentos no fueron respondidos por el tribunal *a quo* a pesar de que debían ser resueltos previo a cualquier cuestión de fondo, ya que, si la autoridad intimada y demandada para cumplir con el deber exigido no es la competente, tampoco es posible juzgar siquiera la procedencia o no del amparo de cumplimiento respecto a ésta.

j. En adición, en la parte dispositiva de la sentencia impugnada, el tribunal *a quo rechaza* la acción de amparo de cumplimiento cuando la sanción jurídica correcta era declararla *improcedente*, según las disposiciones previstas en la Ley núm. 137-11 y lo establecido en los precedentes fijados en las Sentencias TC/0143/19, del veintinueve (29) de mayo de dos mil diecinueve (2019), y TC/0485/21, del dieciséis (16) de diciembre dos mil veintiuno (20121), entre otras.

k. En vista de los referidos vicios de la sentencia impugnada, este Tribunal Constitucional procede a acoger el recurso de revisión objeto de análisis y, en consecuencia, revoca la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019), sin necesidad de referirse a los medios invocados por la parte recurrente.

l. Como resultado de la decisión adoptada, este Tribunal Constitucional se abocará a conocer la acción de amparo de cumplimiento, en aplicación del principio de economía procesal y de conformidad con lo previsto en el precedente fijado en la Sentencia TC/0071/13,[4] del siete (7) de mayo del dos mil trece (2013).[5]

12. Sobre la acción de amparo de cumplimiento

a. Como bien se ha establecido, el nueve (9) de agosto de dos mil diecinueve (2019), Jorge Luis Vargas Peña, capitán retirado de la Policía Nacional, interpuso una acción de amparo de cumplimiento en procura–esencialmente–de que se ordene la adecuación de su pensión, esta vez, incluyendo el monto correspondiente a un especialismo devengado por éste. En adición, el hoy recurrente solicitó el pago retroactivo de los montos que dejó de percibir por este concepto y una astreinte por valor de cinco mil pesos dominicanos por 00/100 centavos ($5,000.00) en favor de *Hogar Crea Dominicano*.

b. A fin de justificar sus pretensiones, Jorge Luis Vargas Peña–alega–en esencia que: *(a)* le ha sido conculcado un derecho adquirido (refiriéndose a las sumas correspondientes a su especialismo); *(b)* al momento de fijarse su especialismo, CESTUR ya era una dependencia de la Dirección General de la Policía Nacional en virtud del artículo 37 de la Ley núm. 590-16, aunque el presupuesto de ese año correspondiera al Ministerio de Defensa; y *(c)* de conformidad con los artículos 133 y 176 de la Ley núm. 590-16, procede incluir

[4] "*El Tribunal Constitucional, en aplicación del principio de la autonomía procesal, el derecho a la acción de amparo y a la tutela judicial efectiva (artículos 72 y 69 de la Constitución), y los principios rectores del proceso constitucional antes descritos, debe conocer el fondo de la acción de amparo cuando revoque la sentencia recurrida*".

[5] El citado criterio ha sido reiterado en las Sentencias TC/0127/14, del veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014); TC/569/16, del veintiuno (21) de noviembre de dos mil dieciséis (2016); TC/0538/17, del veinticuatro (24) de octubre de dos mil diecisiete (2017) y TC/0086/18, del veintisiete (27) de abril de dos mil dieciocho (2018), entre otras.

en su pensión el especialismo que le fue pagado durante sus tres (3) meses de servicio en el CESTUR.

c. Llegados a este punto, se procederá a examinar la procedencia o no del amparo de cumplimiento y, en ese sentido, en primer orden, se analizará si se encuentran configurados los requisitos previstos desde el artículo 104 hasta el 108–ambos inclusive–de la Ley núm. 137-11.

d. De manera particular, el referido artículo 104 de la Ley núm. 137-11, establece lo siguiente:

> *Amparo de Cumplimiento. Cuando la acción de amparo tenga por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, ésta perseguirá que el juez ordene que el funcionario o autoridad pública renuente dé cumplimiento a una norma legal, ejecute un acto administrativo, firme o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.* (Subrayados nuestros)

e. En el presente caso, el accionante originario procura el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 133 y 176 de la Ley núm. 590-16, los cuales disponen–textualmente–lo siguiente:

> *Artículo 133. Otras actividades remuneradas. La Superintendencia de Pensiones, mediante norma complementaria dispondrá el tratamiento de aquellos miembros de la Policía Nacional que reciban ingresos por otras actividades remuneradas, a fin de garantizar los derechos adquiridos por estos afiliados atendiendo a las aportaciones reportadas*

al Sistema Dominicano de Seguridad Social por empleadores distintos de la Policía Nacional.

Artículo 176. Régimen de compensaciones. Los haberes constituidos por sueldo, especialismos y compensaciones inherentes a la función policial, son la retribución mensual que el Estado hace a los miembros de la Policía Nacional en servicio activo y en retiro. El monto del mismo será estipulado en el presupuesto de la institución policial, y se regulará periódicamente en base a la homologación de puestos con los del sector público, al costo de la vida y a los índices de inflación.

f. Visto lo anterior, entendemos que en el presente caso–*prima facie*–se cumple con lo dispuesto en el citado artículo 104 de la Ley núm. 137-11, pues mediante el amparo de cumplimiento objeto de análisis, se procura la ejecución de lo establecido en disposiciones de *índole legal*.

g. De igual forma, en la especie se configura el requisito previsto en el artículo 105 de la Ley núm. 137-11, según el cual: *cuando se trate del incumplimiento de leyes o reglamentos, cualquier persona afectada en sus derechos fundamentales podrá interponer amparo de cumplimiento*, pues del contenido de la acción de marras, se infiere que, Jorge Luis Vargas Peña, entiende lesionado su derecho fundamental a recibir la pensión que le corresponde, acorde al salario y especialismo devengados durante el tiempo que estuvo activo en la Policía Nacional. (Subrayados nuestros)

h. Precisado lo anterior, procede examinar si la parte accionante cumple con lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley núm. 137-11, el cual reza de la siguiente manera:

Artículo 106.- Indicación del Recurrido. La acción de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo.

Párrafo I.- Si el demandado no es la autoridad obligada deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento.

Párrafo II.- En caso de duda, el proceso continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda.

Párrafo III.- En todo caso, el juez podrá emplazar a la autoridad que, conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido.

i. En vista de lo establecido en la citada normativa, resulta indispensable analizar y delimitar, en primer lugar, la autoridad a quien corresponde y tiene competencia para dar cumplimiento al deber que se alega omitido.

j. Particularmente, respecto al órgano competente para gestionar, aprobar y reajustar todo lo relativo a las pensiones de los ex miembros de la Policía Nacional, los artículos 123 y 126 de la Ley núm. 590-16, disponen lo siguiente:

Artículo 123.- Solicitud de pensiones de los miembros de la Policía Nacional. Las solicitudes de las pensiones de los miembros de la Policía Nacional y sus beneficiarios deberán ser sometidas ante el Comité de Retiro de la Policía Nacional, de acuerdo con las condiciones, requisitos y procedimientos establecidos en esta ley, previo su

tramitación ante la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda para el pago de las mismas.

***Párrafo. A partir de la entrada en vigencia de esta ley, el Comité de Retiro de la Policía Nacional se transformará en la entidad responsable de la recepción y validación de las solicitudes de pensiones y otras prestaciones de los miembros de la Policía Nacional**. Las funciones de administración y pago de las prestaciones quedarán a cargo de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda y del Autoseguro del IDSS.*

Artículo 126.- Aprobación de las pensiones. El Consejo Superior Policial aprobará las solicitudes de pago de pensiones por antigüedad en el servicio, luego de que las mismas sean validadas por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, y serán remitidas a la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones. (Énfasis y subrayados nuestros)

k. De conformidad con las normativas citadas, a partir de la entrada en vigencia de la Ley núm. 590-16, el Comité de Retiro de la Policía Nacional resulta ser el organismo competente para la recepción y validación de las solicitudes de pensiones y otras prestaciones de los miembros de la Policía Nacional; y, una vez cumplido este requisito, la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda se limita a ejecutar el pago que ha sido autorizado y validado por el referido Comité.

l. La indicada competencia ha sido confirmada por esta sede constitucional al conocer y fallar decenas de casos en los que oficiales retirados han accionado en amparo de cumplimiento contra el Comité de Retiro de la Policía Nacional,

muchos de los cuales se han declarados procedentes, resultando dicho Comité compelido a cumplir con la obligación de adecuación de pensión exigida.

m. En la especie, el capitán retirado de la Policía Nacional, Jorge Luis Vargas Peña, fue puesto en retiro, el doce (12) de enero de dos mil diecisiete (2017) y, el doce (12) de enero de dos mil diecisiete (2017), realizó la correspondiente intimación al Ministerio de Defensa y a la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda, para que le fuese readecuada su pensión. Es decir, que el retiro de Jorge Luis Vargas Peña, la intimación de readecuación y el amparo de cumplimiento fueron ejecutados cuando la Ley núm. 590-16 se encontraba en plena y total vigencia.

n. Lo expuesto evidencia, que tanto el citado acto de intimación como el amparo de cumplimiento debieron ser dirigidos contra el Comité de Retiro de la Policía Nacional, por ser el organismo legalmente competente para recibir, revisar y validar la solicitud de readecuación de pensión de los miembros retirados de la referida institución, incluido el accionante original y no contra las partes que han sido accionadas en el presente caso (el Ministerio de Defensa y su titular, teniente general Rubén Paulino Sem, así como la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda).

o. Del simple análisis del citado artículo 106 de la Ley núm. 137-11, se infiere que un requisito *sine qua non* para la interposición del amparo de cumplimiento es que sea dirigido contra la autoridad o funcionario que se niegue a cumplir con lo que una *ley* o reglamento, expresamente, le *ordena* o *manda* a realizar sin que exista margen de discrecionalidad. El cumplimiento de este requisito tiene una importancia capital, porque esta figura fue creada y está diseñada para constreñir–*específicamente*–a esa autoridad o funcionario que tiene una *obligación legal* o reglamentaria de ejecutar determinada acción

y ha decidido obviar este mandato. Precisamente por este motivo, se exige que, previo a accionar en justicia, se requiera a dicha autoridad ejecutar el mandato legal o reglamentario (según aplique) y, solo en caso de que no lo haga, existiría el derecho a accionar en amparo de cumplimiento.

p. En ese sentido, dirigir el amparo de cumplimiento a quien o quienes no tienen el deber de cumplir con lo dispuesto en la norma cuya ejecución se persigue y, peor aún, incurrir en este despropósito cuando existen normativas que de manera clara y precisa establecen a quien o quienes corresponde el deber de cumplimiento, arrebatan al amparo de cumplimiento el propósito para el que fue creado y desvirtúan el espíritu del legislador democrático al instaurar esta figura jurídica. Y es que, de hecho, conocer un amparo de cumplimiento en estas condiciones, dejaría la decisión a intervenir acéfala, pues en caso de que declare procedente, se le estaría ordenando la ejecución del deber a un ente o funcionario público que no tiene la competencia legal para cumplirlo y, evidentemente, tampoco el deber.

q. Debido a este motivo, para los casos en que el amparo de cumplimiento se interponga contra una autoridad o funcionario que no corresponda, el propio artículo 106 de la Ley núm. 137-11, prevé la posibilidad de que se emplace a quien tengan competencia para cumplir con el deber omitido, sin embargo, esto se deja a la discrecionalidad del juzgador.

r. Es importante resaltar que, en esta sede constitucional, no es posible aplicar esa *posibilidad* de invocar a la autoridad realmente competente cuando la misma no ha participado en el proceso ante el juez de amparo, pues sería violario del principio de inmutabilidad del proceso y de precedentes de este propio colegiado.

s. Particularmente, respecto al principio de inmutabilidad del proceso, en la Sentencia TC/0108/15, del veintinueve (29) de mayo de dos mil quince (2015) [reiterado en la TC/0075/17, del siete (7) de febrero de dos mil diecisiete (2017)], se estimó que: *según el principio de inmutabilidad, el proceso debe permanecer idéntico desde su comienzo hasta la sentencia definitiva, respecto de las partes, la causa y el objeto del litigio, por lo que no procede emitir una decisión en la que se incorpore a una persona que no ha sido parte del mismo, sin el cumplimiento de los procedimientos excepcionales establecidos*. (Subrayados nuestros).

t. En vista de lo expuesto, este Tribunal Constitucional considera que en el presente caso no resulta satisfecho el requisito dispuesto en el artículo 106 de la Ley núm. 137-11, en razón de que el accionante no dirigió su acción contra la autoridad de la administración pública a quien correspondía el cumplimiento de las normas legales cuya ejecución está exigiendo. En consecuencia, procede declarar la improcedencia del amparo de cumplimiento interpuesto por el capitán retirado de la Policía Nacional, Jorge Luis Vargas Peña, tal como se hará constar en el dispositivo de la presente decisión, sin necesidad de referirse a los demás argumentos y pedimentos planteados por las partes.

Esta decisión, firmada por los jueces del tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de las magistradas Alba Luisa Beard Marcos y María del Carmen Santana de Cabrera, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la ley. Figuran incorporados el voto disidente del magistrado Lino Vásquez Sámuel, segundo sustituto, el voto salvado del magistrado Justo Pedro Castellanos Khoury y el voto disidente del magistrado Domingo Gil. Constan en acta los votos salvados de los magistrados Manuel Ulises Bonnelly Vega y Miguel Valera Montero, los cuales se incorporarán a la presente decisión de

conformidad con el artículo 16 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

Por las razones de hecho y de derecho anteriormente expuestas, el Tribunal Constitucional

DECIDE:

PRIMERO: ADMITIR, en cuanto a la forma, el recurso de revisión constitucional en materia de amparo interpuesto por el capitán retirado de la Policía Nacional, Jorge Luis Vargas Peña, contra la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019).

SEGUNDO: ACOGER, en cuanto al fondo, el referido recurso y, en consecuencia, **REVOCAR** la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019).

TERCERO: DECLARAR improcedente la acción de amparo de cumplimiento incoada por el capitán retirado de la Policía Nacional, Jorge Luis Vargas Peña en contra del Ministerio de Defensa y su titular, teniente general Rubén Paulino Sem, así como de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda, por las razones expuestas en el cuerpo de la presente decisión.

CUARTO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 72, parte *in fine,* de la Constitución, y los artículos 7, numeral 6, y 66 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal

Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011).

QUINTO: ORDENAR la comunicación de esta sentencia, por secretaría, para su conocimiento y fines de lugar, al recurrente, Jorge Luis Vargas Peña, a la parte recurrida, Ministerio de Defensa y su titular, teniente general Rubén Paulino Sem y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda y a la Procuraduría General Administrativa.

SEXTO: DISPONER que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Constitucional, en virtud del artículo 4 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011).

Firmada: Milton Ray Guevara, juez presidente; Rafael Díaz Filpo, juez primer sustituto; Lino Vásquez Sámuel, juez segundo sustituto; José Alejandro Ayuso, juez; Manuel Ulises Bonnelly Vega, juez; Justo Pedro Castellanos Khoury, juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, juez; Domingo Gil, juez; Miguel Valera Montero, juez; José Alejandro Vargas Guerrero, juez; Eunisis Vásquez Acosta, jueza; Grace A. Ventura Rondón, secretaria.

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO LINO VÁSQUEZ SÁMUEL

En ejercicio de mis facultades constitucionales y legales, y específicamente las previstas en el artículo 30[6] de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales de trece (13) de junio

[6] Artículo 30.- Obligación de Votar. Los jueces no pueden dejar de votar, debiendo hacerlo a favor o en contra en cada oportunidad. Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre el caso decidido.

de dos mil once (2011), en lo adelante, Ley 137-11, y respetando la opinión de los honorables jueces que en su mayoría de votos concurrentes aprobaron la sentencia de que se trata, formulo el presente voto disidente. Mi divergencia se sustenta en la posición que defendí en las deliberaciones del Pleno, tal como expongo a continuación:

VOTO DISIDENTE

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

1. El veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), el señor Jorge Luis Vargas Peña interpuso un recurso de revisión constitucional de amparo contra la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), que rechazó la acción de amparo de cumplimiento[7] sobre la base de que la adecuación solicitada solo procede en los casos en que el especialismo se haya ejercido por más de seis (6) meses, y el accionante no cumple con dicho requisito de conformidad con lo dispuesto en el artículo 131 de la Ley núm. 590-16.

2. Los honorables jueces que integran este tribunal concurrieron con el voto mayoritario en la dirección de acoger el recurso, revocar la sentencia recurrida y declarar improcedente la acción, tras considerar que: *en el presente caso no resulta satisfecho el requisito dispuesto en el artículo 106 de la Ley 137-11, en razón de que el accionante no dirigió su acción contra la autoridad de la administración pública a quien correspondía el cumplimiento de las normas legales cuya ejecución está exigiendo*.[8] Sin embargo, a mi juicio, este colegiado

[77] Interpuesta por el accionante contra el Ministerio de Defensa y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado (bajo la dependencia del Ministerio de Hacienda), en fecha 9 de agosto de 2019.
[8] Ver numeral 12.20, página 30 de esta sentencia.

debió operar con base en las disposiciones del referido artículo 106, párrafos I, II y III de la Ley 137-11, y en aplicación de los principios rectores de efectividad, favorabilidad y oficiosidad, como se expone más adelante.

II. ALCANCE DEL VOTO: EN LA CUESTIÓN PLANTEADA, EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEBIÓ OPERAR CON BASE EN LAS DISPOSICIONES DEL ARTICULO 106, PÁRRAFOS I, II Y III DE LA LEY 137-11, APLICANDO LOS PRINCIPIOS RECTORES DE EFECTIVIDAD, FAVORABILIDAD Y OFICIOSIDAD

3. Para determinar la improcedencia de la acción de amparo de cumplimiento interpuesta por Jorge Luis Vargas Peña, esta corporación expuso entre otros argumentos, los siguientes:

> *12.16. En ese sentido, dirigir el amparo de cumplimiento a quien o quienes no tienen el deber de cumplir con lo dispuesto en la norma cuya ejecución se persigue y, peor aún, incurrir en este despropósito cuando existen normativas que de manera clara y precisa establecen a quien o quienes corresponde el deber de cumplimiento, arrebatan al amparo de cumplimiento el propósito para el que fue creado y desvirtúan el espíritu del legislador democrático al instaurar esta figura jurídica. Y es que, de hecho, conocer un amparo de cumplimiento en estas condiciones, dejaría la decisión a intervenir acéfala, pues en caso de que declare procedente, se le estaría ordenando la ejecución del deber a un ente o funcionario público que no tiene la competencia legal para cumplirlo y, evidentemente, tampoco el deber.*
>
> *12.17. Debido a este motivo, para los casos en que el amparo de cumplimiento se interponga contra una autoridad o funcionario que no*

corresponda, el propio artículo 106 de la Ley núm. 137-11, prevé la posibilidad de que se emplace a quien tengan competencia para cumplir con el deber omitido, sin embargo, esto se deja a la discrecionalidad del juzgador.

12.18. Es importante resaltar que, en esta sede constitucional, no es posible aplicar esa "posibilidad" de invocar a la autoridad realmente competente cuando la misma no ha participado en el proceso ante el juez de amparo, pues sería violario del principio de inmutabilidad del proceso y de precedentes de este propio Colegiado.

4. Las consideraciones transcritas indican que este colegiado determinó que la acción de amparo resulta improcedente por haber sido interpuesta contra autoridades que no corresponde y, en ese sentido, que no es posible convocar a la autoridad competente, por no haber sido parte del proceso ante el juez de amparo.

5. Sin embargo, en argumento a contrario, para determinar si procedía o no la acción de amparo, resulta necesario –sino indispensable– que el Tribunal Constitucional convocara a la autoridad realmente competente para decidir sobre la adecuación de la pensión solicitada por el accionante, sin que ello implicara violación a los precedentes de este colectivo ni al principio de inmutabilidad del proceso, como erróneamente considera la presente sentencia.

6. Esta apreciación se fundamenta en que, si bien las partes, la causa y el objeto de la acción no pueden ser modificados en el curso del proceso, no debe obviarse que, una vez revocada la sentencia impugnada, el Tribunal Constitucional asume –temporalmente– el rol concedido al juez de amparo, en este caso, pudo ordenar emplazar a la autoridad que, conforme al ordenamiento

jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber que alega el amparista se ha omitido.

7. En efecto, la Ley 137-11 dispone en el artículo 106, párrafos I, II y III, lo siguiente:

> *Artículo 106. Indicación del Recurrido. La acción de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo.*
> *Párrafo I. Si el demandado no es la autoridad obligada deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento.*
> *Párrafo II. En caso de duda, el proceso continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda.*
> *Párrafo III. En todo caso, el juez podrá emplazar a la autoridad que, conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido.*

8. Como se observa, cuando la parte demandada no es la autoridad en la que recae la obligación, la propia Ley Orgánica suple el trámite procesal, y a esos efectos, faculta al juez o tribunal para emplazar aquella que tenga competencia, por tanto, no es procesalmente válido extraer las consecuencias jurídicas aplicadas por esta sentencia, que limita la efectividad de la acción de cumplimiento y el papel activo del Tribunal Constitucional, partiendo de un supuesto que en modo alguno hubiese alterado la causa o el objeto de las pretensiones invocadas en la instancia.

9. Conforme a la doctrina constitucional, la acción de cumplimiento constituye una garantía de observancia de las normas legales, ya que en virtud de su ejercicio y en el marco de su apoderamiento, el juez o tribunal —además de examinar el cumplimiento de los actos administrativos— comprueba la aplicación real de las normas jurídicas por parte de los órganos competentes, acorde con los objetivos y el alcance determinados por el legislador. "Con dicha acción el juez procura hacer prevalecer la fuerza jurídica y la plena eficacia de la ley".[9]

10. Respecto a la importancia de este instituto como mecanismo procesal de protección y garantía, la Corte Constitucional de Colombia ha establecido que: *[e]n un Estado Social de Derecho en donde el ejercicio del poder está supeditado a la observancia de la Constitución y al imperio de la legalidad, es esencial el respeto por la eficacia material de la normatividad creada por el legislador y de los actos administrativos que dentro del marco de sus respectivas competencias expiden las diferentes autoridades en cumplimiento de los cometidos o tareas a ellas asignadas...*[10]

11. En la especie, se evidencia que la acción de amparo procuraba el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 133[11] y 176[12] de la Ley núm. 590-16 y, en consecuencia, se ordene al Ministerio de Defensa y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado (bajo la dependencia

[9] Sentencia TC/0009/14, del catorce 14 de enero de 2014.
[10] Ver epígrafe V, apartado 2, sobre las generalidades en torno a la acción de cumplimiento (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-157/98 de 29 de abril de 1998, pág. 5.
[11] Artículo *133. Otras actividades remuneradas. La Superintendencia de Pensiones, mediante norma complementaria dispondrá el tratamiento de aquellos miembros de la Policía Nacional que reciban ingresos por otras actividades remuneradas, a fin de garantizar los derechos adquiridos por estos afiliados atendiendo a las aportaciones reportadas al Sistema Dominicano de Seguridad Social por empleadores distintos de la Policía Nacional.*
[12] Artículo 176. *Régimen de compensaciones. Los haberes constituidos por sueldo, especialismos y compensaciones inherentes a la función policial, son la retribución mensual que el Estado hace a los miembros de la Policía Nacional en servicio activo y en retiro. El monto del mismo será estipulado en el presupuesto de la institución policial, y se regulará periódicamente en base a la* homologación de puestos con los del sector público, al costo de la vida y a los índices de inflación.

del Ministerio de Hacienda), la adecuación de la pensión al accionante, incluyendo el monto correspondiente a un especialismo devengado por este.

12. De manera que, atendiendo a la relevancia del deber jurídico invocado, correspondía que este Colegiado subsanara el error de la instancia y, con base en las disposiciones del citado artículo 106 de la Ley 137-11, emplazara a la autoridad competente, concediéndole el plazo correspondiente para pronunciarse sobre el alegado incumplimiento del deber legal invocado por el accionante.

13. En ese orden, es importante destacar que la justicia constitucional se rige por principios que orientan su aplicación en la solución de los procesos que entran en la competencia del Tribunal Constitucional. Entre estos aquéllos que –de alguna forma– contienen mandatos a quienes tienen la responsabilidad de aplicarlos en los casos concretos. Veamos:

> *Efectividad. Todo juez o tribunal debe garantizar la efectiva aplicación de las normas constitucionales y de los derechos fundamentales frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos, respetando las garantías mínimas del debido proceso y está obligado a utilizar los medios más idóneos y adecuados a las necesidades concretas de protección frente a cada cuestión planteada, pudiendo conceder una tutela judicial diferenciada cuando lo amerite el caso en razón de sus peculiaridades.* [13]
>
> *Favorabilidad. La Constitución y los derechos fundamentales deben ser interpretados y aplicados de modo que se optimice su máxima efectividad para favorecer al titular del derecho fundamental. Cuando*

[13] Ley 137-11. Artículo 7, numeral 4.

exista conflicto entre normas integrantes del bloque de constitucionalidad, prevalecerá la que sea más favorable al titular del derecho vulnerado. Si una norma infraconstitucional es más favorable para el titular del derecho fundamental que las normas del bloque de constitucionalidad, la primera se aplicará de forma complementaria, de manera tal que se asegure el máximo nivel de protección. Ninguna disposición de la presente ley puede ser interpretada, en el sentido de limitar o suprimir el goce y ejercicio de los derechos y garantías fundamentales. [14]

Oficiosidad. Todo juez o tribunal, como garante de la tutela judicial efectiva, debe adoptar de oficio, las medidas requeridas para garantizar la supremacía constitucional y el pleno goce de los derechos fundamentales, aunque no hayan sido invocadas por las partes o las hayan utilizado erróneamente.[15]

14. En los citados principios encontramos varios enunciados que no podemos obviar: (i) todo juez …está obligado a utilizar los medios más idóneos y adecuados a las necesidades concretas de protección frente a cada cuestión planteada; (ii) la Constitución y los derechos fundamentales deben ser interpretados y aplicados de modo que se optimice su máxima efectividad para favorecer al titular del derecho fundamental; (iii) ninguna disposición de la presente ley puede ser interpretada, en el sentido de limitar o suprimir el goce y ejercicio de los derechos y garantías fundamentales, y (iv) adoptar de oficio, las medidas requeridas para garantizar la supremacía constitucional y el pleno goce de los derechos fundamentales, aunque no hayan sido invocadas por las partes o las hayan utilizado erróneamente.

[14] *Ídem*., numeral 5.
[15] *Ídem*., numeral 11.

15. Otra destacable doctrina refiere que los principios son mandatos de optimización de la ley y por tanto no se encierran en los estrechos contornos de una regla que resuelve casos concretos. Los principios pueden ser cumplidos, en diversos grados, en la medida en que aluden a directrices o normas programáticas dirigidas a todos los órganos públicos. La posibilidad de cumplir principios en diversos grados, mayores o menores es su propiedad más esencial.

16. Para ATIENZA Y MANERO los principios son más que reglas […] en dos sentidos. Por un lado, porque al estar enunciados –o poder enunciarse– en términos más generales […] tienen un mayor alcance justificatorio. Por otro lado, tienen una mayor fuerza expansiva. Los citados autores ilustran su postura argumentando: Así, por ejemplo […], a partir del principio[16] de que "todos los españoles tienen derecho a una vivienda digna" conjuntamente con el enunciado de que "abaratar los créditos facilita que un mayor número de personas acceda a una vivienda digna" puede concluirse, cuando menos, que "hay una razón para que el Estado abarate los créditos de la compra de viviendas"[17].

17. Por estas razones los principios contenidos en los procedimientos de la Ley Orgánica (y no lo son, en menor grado, que los previstos en la Constitución) no pueden concebirse sin referencia al resto del ordenamiento jurídico. Cada principio corresponde a un valor determinado, por ejemplo, se estipula que la igualdad, la libertad y la dignidad son valiosas y se le reconoce un valor moral inherente y absoluto que emana de cada persona[18]. Es por ello que ATIENZA y MANERO afirman que, un principio, en sentido estricto "expresa los valores

[16] Sin intentar explicar el término «fuerza expansiva», se puede indicar que la principal fuente de la fuerza justificatoria de los principios consiste en su vínculo uno-a-uno con los correspondientes valores.
[17] PECZENIK, ALEKSANDER. *Ibidem.*
[18]En este sentido vid., RECASENS SICHES, L., *Tratado General de Filosofía del Derecho*, Ed. Porrúa, México, 2001, pp. 548-551 y BAERTSCHI, B., *Enquête philosophique sur la dignité*, Ed. Labor et Fides, Genève, 2005, pp. 19-21.

superiores de un ordenamiento jurídico (que son el reflejo de una determinada forma de vida)"[19].

18. Llegados a este punto, podemos sostener que el Tribunal Constitucional con base en los citados principios de efectividad, favorabilidad y oficiosidad, rectores del sistema de justicia constitucional, debió realizar una interpretación extensiva de la norma contenida en el artículo 106 de la referida Ley 137-11, ya que está facultado, como hemos dicho, para emplazar a la autoridad que tenga competencia para cumplir con el deber omitido.

19. Como sabemos, la interpretación extensiva es aquella en la que se extiende el radio de acción de la norma a otros supuestos no contemplados en su significado. GUASTINI[20] identifica dos argumentos de la interpretación extensiva: el argumento a *fortiori* y el argumento a *simil* o *analógico*. El argumento *a fortiori* penetra en la razón que conduce un hecho hacia una consecuencia jurídica determinada. El argumento *analógico* busca extender la ratio de una norma a una situación o hecho similar, para el cual fue creada la norma. Mediante este argumento la norma se extiende a situaciones no previstas por el legislador.

20. En el caso concreto, es de suma importancia que se invocara a la autoridad realmente competente, pues de ello dependía la certera determinación de si procedía o no la acción, cobrando relevancia el papel activo del juez de amparo como garante de la tutela judicial efectiva, acorde con los citados principios previstos en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

[19] PECZENIK, ALEKSANDER. Ibídem.
[20] GUASTINI, RICCARDO. "*Estudio sobre la Interpretación Jurídica".* Primera edición, 1999. Pp. 35-36.

21. Estos principios también están en consonancia con la naturaleza del amparo de cumplimiento, pues se trata de la institución por excelencia para resguardar la plena eficacia de la Constitución y la ley, ordenando al funcionario o autoridad pública renuente, su efectivo cumplimiento.

22. Finalmente, es importante destacar que el derecho a la pensión como parte del derecho fundamental a la seguridad social está previsto y garantizado en el artículo 60[21] de la Constitución, por lo que, a fin de salvaguardar el bien jurídico invocado, en atención a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, este colectivo debió proveer una solución efectiva a la cuestión planteada.

III. CONCLUSIÓN

23. Esta opinión va dirigida a señalar que este colegiado debió operar con base en las disposiciones del artículo 106, párrafos I, II y III de la Ley 137-11, y en aplicación de los principios de efectividad, favorabilidad y oficiosidad, invocar a la autoridad competente para retener la acción de cumplimiento y determinar si las pretensiones de Jorge Luis Vargas Peña resultaban o no procedentes. Por las razones expuestas disiento del criterio adoptado por la mayoría de jueces de este tribunal.

Firmado: Lino Vásquez Sámuel, juez segundo sustituto.

[21] Constitución dominicana. ***Artículo 60.- Derecho a la seguridad social.*** *Toda persona tiene derecho a la seguridad social. El Estado estimulará el desarrollo progresivo de la seguridad social para asegurar el acceso universal a una adecuada protección en la enfermedad, discapacidad, desocupación y la vejez. Sección II, titulada* "De los Derechos Económicos y Sociales".

VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO JUSTO PEDRO CASTELLANOS KHOURY

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en la sentencia, y coherentes con la opinión que mantuvimos en la deliberación, ejercitamos la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución y, en tal sentido, presentamos nuestro voto particular, fundado en las razones que expondremos a continuación:

1. En la especie, Jorge Luís Vargas Peña incoó una acción de amparo de cumplimiento contra el Ministerio de Defensa y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado (DGJP), a los fines de que acatando el mandato de los artículos 133 y 176 de la ley número 590-16, adecuen o ajusten el monto de la pensión que devenga como capitán retirado de la Policía Nacional por antigüedad en el servicio y, al mismo tiempo, le sean saldados los salarios que ha dejado de percibir en ocasión de que no se incluyen dentro del monto de la referida pensión los valores por especialismos.

2. Dicho proceso fue instruido y sustanciado ante la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo. Dicho órgano jurisdiccional, a través de la sentencia número 0030-02-2019-SSEN-00324 emitida en fecha 17 de octubre de 2019, declaró bueno y válido el amparo de cumplimiento en cuanto a la forma y, en cuanto al fondo, lo rechazó por considerar que el requirente del aumento de pensión no devengó el aludido especialismo por el tiempo requerido en la ley para que forme parte de la indicada pensión.

3. Inconforme con la decisión anterior, Jorge Luís Vargas Peña interpuso un recurso de revisión constitucional en materia de amparo. El consenso mayoritario decidió revocar la sentencia antedicha y, en efecto, declarar la

improcedencia de la acción de amparo de cumplimiento por el hecho de que el accionante no dirigió su acción contra la autoridad de la administración pública a la que le corresponde el cumplimiento de las normas legales cuya ejecución exige.

4. Los términos empleados por el consenso mayoritario para adoptar esta decisión fueron los siguientes:

> *12.15. Del simple análisis del citado artículo 106 de la Ley núm. 137-11, se infiere que un requisito sine qua non para la interposición del amparo de cumplimiento es que sea dirigido contra la autoridad o funcionario que se niegue a cumplir con lo que una ley o reglamento, expresamente, le ordena o manda a realizar, sin que exista margen de discrecionalidad. El cumplimiento de este requisito tiene una importancia capital, porque esta figura fue creada y está diseñada para constreñir–específicamente–a esa autoridad o funcionario que tiene una obligación legal o reglamentaria de ejecutar determinada acción y ha decidido obviar este mandato. Precisamente por este motivo, se exige que, previo a accionar en justicia, se requiera a dicha autoridad ejecutar el mandato legal o reglamentario (según aplique) y, solo en caso de que no lo haga, existiría el derecho a accionar en amparo de cumplimiento.*
>
> *12.16. En ese sentido, dirigir el amparo de cumplimiento a quien o quienes no tienen el deber de cumplir con lo dispuesto en la norma cuya ejecución se persigue y, peor aún, incurrir en este despropósito cuando existen normativas que de manera clara y precisa establecen a quien o quienes corresponde el deber de cumplimiento, arrebatan al amparo de cumplimiento el propósito para el que fue creado y desvirtúan el*

espíritu del legislador democrático al instaurar esta figura jurídica. Y es que, de hecho, conocer un amparo de cumplimiento en estas condiciones, dejaría la decisión a intervenir acéfala, pues en caso de que declare procedente, se le estaría ordenando la ejecución del deber a un ente o funcionario público que no tiene la competencia legal para cumplirlo y, evidentemente, tampoco el deber.

12.17. Debido a este motivo, para los casos en que el amparo de cumplimiento se interponga contra una autoridad o funcionario que no corresponda, el propio artículo 106 de la Ley núm. 137-11, prevé la posibilidad de que se emplace a quien tengan competencia para cumplir con el deber omitido, sin embargo, esto se deja a la discrecionalidad del juzgador.

12.18. Es importante resaltar que, en esta sede constitucional, no es posible aplicar esa "posibilidad" de invocar a la autoridad realmente competente cuando la misma no ha participado en el proceso ante el juez de amparo, pues sería violario del principio de inmutabilidad del proceso y de precedentes de este propio Colegiado.

12.19. Particularmente, respecto al principio de inmutabilidad del proceso, en la Sentencia TC/0108/15, del veintinueve (29) de mayo de dos mil quince (2015) (reiterado en la TC/0075/17 del siete (7) de febrero de dos mil diecisiete (2017)), se estimó que: "según el principio de inmutabilidad, el proceso debe permanecer idéntico desde su comienzo hasta la sentencia definitiva, respecto de las partes, la causa y el objeto del litigio, por lo que no procede emitir una decisión en la que se incorpore a una persona que no ha sido parte del mismo, sin el cumplimiento de los procedimientos excepcionales establecidos".

> *12.20. En vista de lo expuesto, este Tribunal Constitucional considera que en el presente caso no resulta satisfecho el requisito dispuesto en el artículo 106 de la Ley 137-11, en razón de que el accionante no dirigió su acción contra la autoridad de la administración pública a quien correspondía el cumplimiento de las normas legales cuya ejecución está exigiendo. En consecuencia, procede declarar la improcedencia del amparo de cumplimiento interpuesto por el capitán retirado de la Policía Nacional, Jorge Luis Vargas Peña, tal como se hará constar en el dispositivo de la presente decisión, sin necesidad de referirse a los demás argumentos y pedimentos planteados por las partes.*

5. Nos aunamos al criterio mayoritario en cuanto a que el recurso debió acogerse y revocarse la sentencia que resolvía declarando el rechazo de la acción de amparo de cumplimiento; sin embargo, discrepamos de la solución a que arribó el consenso respecto de la procedencia del referido amparo, pues contrario a la posición de la mayoría de los jueces de esta corporación constitucional, entiendo que la correcta interpretación del artículo 106 de la LOTCPC nos conduce a que en la especie se adoptara una decisión excepcional ─como ocurre en los escenarios del precedente TC/0168/15─ y, tras revocar, remitir el caso al tribunal *a quo* para su correcta sustanciación.

6. Para explicar nuestra disidencia, abordaremos lo relativo a la acción de amparo de cumplimiento (I) para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (II).

I. SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO DE CUMPLIMIENTO EN LA REPUBLICA DOMINICANA

7. En torno a la acción de amparo en la República Dominicana, conviene precisar algunos de los elementos que la caracterizan (A), para luego detenernos en lo relativo al procedimiento particular de amparo de cumplimiento y su específico régimen de procedencia (B).

A. Algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo

8. La Constitución de la República, promulgada el 26 de enero de 2010, en su artículo 72, consagró el amparo en los términos siguientes:

> *Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por si o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades*.

Así, pues, en la actualidad, es desde el texto supremo que se aportan los elementos esenciales que caracterizan al régimen del amparo.

9. Posterior a la proclamación de la Constitución, se produjo la entrada en vigencia de la ley número 137-11[22], orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales, el 15 de junio de 2011, la cual, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo ordinario en los términos siguientes:

[22] En lo adelante me referiré a ella como LOTCPC o por su nombre completo.

> *La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data*. [23]

10. Los derechos protegidos por el amparo son los derechos fundamentales, no otros; salvo en la situación excepcional de que no existiere *"una vía procesal ordinaria para la protección de un derecho de rango legal que no es materialmente fundamental o no tiene conexidad con un derecho fundamental"*[24], situación en la que, *"en virtud de los principios constitucionales de efectividad (artículo 68), tutela judicial efectiva (artículo 69) y favorabilidad (artículo 74.4), reconocidos también por la LOTCPC (artículos 7.1, 7.4 y 7.5)"*[25], el amparo devendrá, consecuentemente, en *"la vía procesal más idónea para la tutela de dicho derecho"*[26]. Por cierto, que, como se aprecia, en esta última eventualidad carecería de sentido y utilidad cualquier discusión en torno a la inadmisibilidad de la acción de amparo.

11. El amparo, en palabras del colombiano Oscar José Dueñas Ruiz,

> *"[n]o es un proceso común y corriente, sino un proceso constitucional"* [27] y, en tal sentido, *"no es propiamente un proceso con parte demandante y parte demandada, sino una acción con un solicitante que*

[23] Este y todos los demás subrayados que aparecen en este voto, son nuestros.
[24] Jorge Prats, Eduardo. *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*; IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013, p. 175.
[25] Ibíd.
[26] Ibíd.
[27] Dueñas Ruiz, Oscar José. *Acción y procedimiento en la tutela*; Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 55.

pide protección por una violación o amenaza de los derechos fundamentales que en la Constitución se consagran." [28]

12. La acción de amparo busca remediar ─de la manera más completa y abarcadora posible─ cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es ─y no alguna otra─ su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad "*es que el/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya"*[29].

13. Así, según Dueñas Ruiz:

Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación[30].

14. Es en tal sentido que se pronuncia el artículo 91 de la ley número 137-11, cuando establece:

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho

[28] Dueñas Ruiz, Oscar José. Op. Cit., p. 42.
[29] Conforme la legislación colombiana.
[30] Dueñas Ruiz, Oscar José. Op. Cit., p. 59.

fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.

15. De esto último deriva la constatación de que el juez de amparo tiene un rol particular, específico, característico, que es, por cierto, sustancialmente diferente al que corresponde al juez ordinario; asunto este sobre el que volveremos más adelante

16. Así, también, podemos constatar que la normativa procesal constitucional vigente instituye diversos procesos de amparo que responden a ciertas particularidades, tales son: el amparo de cumplimiento, el amparo colectivo y el amparo electoral.

17. A seguidas, procederemos a analizar algunas de las particularidades del régimen procesal del amparo de cumplimiento.

B. Sobre el procedimiento particular de amparo de cumplimiento y su especifico régimen de procedencia.

18. El amparo de cumplimiento es un procedimiento constitucional de carácter especial que tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, así como la emisión de una resolución administrativa o un reglamento, por parte del ente, funcionario o autoridad pública renuente a llevar a cabo el mandato al que se encuentra obligado.

19. Así pues, Jorge Prats lo define como "*aquel que se interpone con la finalidad de que el juez de amparo competente ordene a la autoridad pública o*

al particular el cumplimiento de los deberes y obligaciones a su cargo, contenidos en la Constitución, en las leyes o en actos administrativos."[31]

20. De acuerdo a nuestro ordenamiento, la Carta Magna establece en su artículo 72 ─al instituir la acción de amparo─, entre otras cosas, que ella, de conformidad con la ley, sirve "*...para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo…*". De ahí que el amparo de cumplimiento se perfila como un amparo especial que se encuentra confeccionado por los artículos 104 al 111 de la ley número 137-11, como un procedimiento constitucional con un régimen procesal emancipado del establecido para el amparo tradicional u ordinario.

21. Así, en ocasión de reflexionar sobre la autonomía del régimen procesal aplicable a este procedimiento frente al establecido para el amparo ordinario, ha dicho nuestro Tribunal Constitucional que

> *c. El amparo ordinario, establecido en el artículo 65 de la Ley núm. 137-11, es una acción que tiene por finalidad principal la protección de los derechos fundamentales frente a todo tipo de acto u omisión que emane de una autoridad pública o de cualquier particular, que de forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta tiendan a lesionar, restringir, alterar u amenazar los derechos fundamentales que están contenidos en la Constitución.*
>
> *d. El amparo de cumplimiento tiene como fundamento, según el artículo 104 de la Ley núm. 137-11, obtener del juez de amparo una decisión mediante la cual se ordene a un funcionario o autoridad pública*

[31] Prats, Eduardo Jorge. Op. cit.. p. 229.

renuente, el cumplimiento de una norma legal, la ejecución o firma de un acto administrativo, dictar una resolución o un reglamento.

e. En ese sentido, debemos indicar que en el contexto del ordenamiento jurídico procesal constitucional dominicano, el legislador ha establecido un amparo ordinario de carácter general y un amparo de cumplimiento, el cual tiene un carácter especial, creando para la interposición de ambas acciones requisitos de admisibilidad diferentes, por cuanto se persiguen objetos también distintos. (…)[32].

22. En tal sentido, a los fines de analizar la procedencia de la acción de amparo de cumplimiento el legislador ha establecido una serie de condiciones en los artículos 104[33], 105[34], 106[35] y 107[36] de la citada ley número 137-11, las cuales debe analizar el juez de cumplimiento. Veamos:

a. La existencia de una ley o acto administrativo incumplido.

[32] Sentencia TC/0205/14, del tres (3) de septiembre de dos mil catorce (2014).
[33] El cual reza: "**Amparo de Cumplimiento.** Cuando la acción de amparo tenga por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, ésta perseguirá que el juez ordene que el funcionario o autoridad pública renuente dé cumplimiento a una norma legal, ejecute un acto administrativo, firme o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento."
[34] El cual reza: "**Legitimación.** Cuando se trate del incumplimiento de leyes o reglamentos, cualquier persona afectada en sus derechos fundamentales podrá interponer amparo de cumplimiento. **Párrafo I.-** Cuando se trate de un acto administrativo sólo podrá ser interpuesto por la persona a cuyo favor se expidió el acto o quien invoque interés para el cumplimiento del deber omitido. **Párrafo II.-** Cuando se trate de la defensa de derechos colectivos y del medio ambiente o intereses difusos o colectivos podrá interponerlo cualquier persona o el Defensor del Pueblo."
[35] El cual reza: "**Indicación del Recurrido.** La acción de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo. **Párrafo I.-** Si el demandado no es la autoridad obligada deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento. **Párrafo II.-** En caso de duda, el proceso continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda. **Párrafo III.-** En todo caso, el juez podrá emplazar a la autoridad que, conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido."
[36] El cual reza: "**Requisito y Plazo.** Para la procedencia del amparo de cumplimiento se requerirá que el reclamante previamente haya exigido el cumplimiento del deber legal o administrativo omitido y que la autoridad persista en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los quince días laborables siguientes a la presentación de la solicitud. **Párrafo I.-** La acción se interpone en los sesenta días contados a partir del vencimiento, de ese plazo. **Párrafo II.-** No será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir."

b. La legitimación o calidad para exigir el cumplimiento de la norma o acto administrativo.
c. Que la persona a quien le sea demandado el cumplimiento tenga las competencias para ordenarlo y en caso de que el accionante tenga dudas al respecto, el proceso continuará contra las autoridades contra las cuales fue iniciado el amparo de cumplimiento.
d. La exigencia previa del cumplimiento del deber legal o administrativo incumplido.
e. La persistencia en el incumplimiento o la carencia de contestación dentro del plazo conferido en la reclamación de cumplimiento.

23. No obstante, el mismo legislador ha previsto un catálogo de situaciones ante las cuales el amparo de cumplimiento tiende a ser improcedente, es decir, que no se puede utilizar esta herramienta procesal debido a que contradicen el espíritu de la norma en cuestión. Tales causas de improcedencia constan en el artículo 108 de la ley número 137-11, cuyos términos disponen:

> "*No procede el amparo de cumplimiento:*
> *a) Contra el Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y el Tribunal Superior Electoral.*
> *b) Contra el Senado o la Cámara de Diputados para exigir la aprobación de una ley.*
> *c) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de hábeas corpus, el hábeas data o cualquier otra acción de amparo.*
> *d) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo.*

e) Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario.
f) En los supuestos en los que proceda interponer el proceso de conflicto de competencias.
g) Cuando no se cumplió con el requisito especial de la reclamación previa, previsto por el artículo 107 de la presente ley."

24. En fin, hemos podido constatar cómo el amparo ordinario ─tradicional o de alcance general─ responde a un régimen procesal que difiere del instituido para el amparo de cumplimiento. En efecto, si lo analizamos tomando como referencia las sanciones procesales que establece el legislador ante la carencia de alguno de los elementos exigidos para la prosperidad de los mismos, vemos que el amparo ordinario se encuentra atado a presupuestos de admisibilidad ─ artículo 70 de la ley número 137-11─ que, si no se cumplen, dan lugar a su inadmisión, mientras que, por otro lado, el amparo de cumplimiento debe satisfacer ciertos requisitos de procedencia ─artículos 104, 105, 106, 107 y 108 ─ que, al faltar, tienden a hacerlo improcedente.

25. Y es que, en el caso del amparo de cumplimiento, cuando el mismo se hace sin los recaudos de rigor, lo correspondiente es que se declare su "*improcedencia*", no su "*inadmisibilidad*", ya que ambas suponen sanciones procesales distintas. La improcedencia tiende a declarar que algo no es procedente por carecer del fundamento jurídico adecuado o estar revestido de errores que contradicen la razón o espíritu del procedimiento, por lo cual no puede ser tramitado; mientras, la inadmisión sanciona la falta de uno de los elementos del derecho para actuar en justicia, cuestión que no se ventila dentro del catálogo de situaciones que impiden el acogimiento de la especie estudiada.

26. Así las cosas, el Tribunal Constitucional y los jueces de amparo deben ser cautos al momento de analizar el tipo de amparo del cual se encuentren apoderados al momento de verificar su admisibilidad o procedencia, según sea el caso, y aplicar el régimen procesal correspondiente, más no mezclar los mismos, ya que esto último revestiría una contradicción a la normativa procesal constitucional vigente y al precedente establecido en la sentencia TC/0205/14, antes citada.

27. Conviene ahora tratar, de manera específica, el presente caso.

II. SOBRE EL CASO PARTICULAR

28. En la especie, el recurrente incoó una acción de amparo de cumplimiento con la finalidad de que el Ministerio de Defensa y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado (DGJP) procedan con la adecuación del monto de la pensión que devenga tras ser colocado en situación de retiro del servicio que prestó como capitán de la Policía Nacional, por antigüedad; esto en virtud de los preceptos establecidos en los artículos 133 y 176 de la ley número 590-16, orgánica de la Policía Nacional.

29. Tales textos legales rezan:

> *Artículo 133. Otras actividades remuneradas. La Superintendencia de Pensiones, mediante norma complementaria dispondrá el tratamiento de aquellos miembros de la Policía Nacional que reciban ingresos por otras actividades remuneradas, a fin de garantizar los derechos adquiridos por estos afiliados atendiendo a las aportaciones reportadas al Sistema Dominicano de Seguridad Social por empleadores distintos de la Policía Nacional.*

> *Artículo 176. Régimen de compensaciones. Los haberes constituidos por sueldo, especialismos y compensaciones inherentes a la función policial, son la retribución mensual que el Estado hace a los miembros de la Policía Nacional en servicio activo y en retiro. El monto del mismo será estipulado en el presupuesto de la institución policial, y se regulará periódicamente en base a la homologación de puestos con los del sector público, al costo de la vida y a los índices de inflación*

30. Para revocar la sentencia número 0030-02-2019-SSEN-00324 dictada, el 17 de octubre de 2019, por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el Tribunal Constitucional identificó una serie de vicios que comprometen su legitimidad y, por tanto, la hacen ostensiblemente invalida. Al respecto se estableció lo siguiente:

> *11.7. El primer vicio identificado concierne a la no mención en la sentencia impugnada de todas las disposiciones que definen y regulan el amparo de cumplimiento y, en ese sentido, en la misma tampoco realiza una subsunción de las disposiciones contenidas en los artículos 104 y siguientes de la Ley núm. 137-11, a los fines de determinar la procedencia o no del mismo. De hecho, el tribunal* a quo *se limitó a citar y transcribir de manera aislada el citado artículo 104 sin exponer consideración alguna respecto al contenido de éste.*
>
> *11.8. El segundo vicio, es omisión de estatuir, toda vez que el tribunal* a quo *no respondió pedimentos formales efectuados en audiencia por las partes del proceso, a saber:* (a) *la solicitud de exclusión planteada por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado adscrita al Ministerio de Hacienda, en virtud del artículo 106 párrafo I de la Ley núm. 137-11, bajo el argumento de que no es la autoridad*

obligada a cumplir lo pretendido por Jorge Luis Vargas Peña, sino el Comité de Retiro de la Policía; (b) *la solicitud de exclusión presentada por el Ministerio de Defensa, alegando que lo relativo a reajustar pensión del accionante no era de su competencia.*

11.9. Estos pedimentos no fueron respondidos por el tribunal a quo *a pesar de que debían ser resueltos previo a cualquier cuestión de fondo, ya que, si la autoridad intimada y demandada para cumplir con el deber exigido no es la competente, tampoco es posible juzgar siquiera la procedencia o no del amparo de cumplimiento respecto a ésta.*

11.10. En adición, en la parte dispositiva de la sentencia impugnada, el tribunal a quo *"rechaza" la acción de amparo de cumplimiento, cuando la sanción jurídica correcta era declararla "improcedente", según las disposiciones previstas en la Ley núm. 137-11 y lo establecido en los precedentes fijados en las Sentencias TC/0143/19 del veintinueve (29) de mayo de dos mil diecinueve (2019) y TC/0485/21 del dieciséis (16) de diciembre dos mil veintiuno (20121), entre otras.*

11.11. En vista de los referidos vicios de la sentencia impugnada, este Tribunal Constitucional procede a acoger el recurso de revisión objeto de análisis y, en consecuencia, revoca la Sentencia núm. 0030-02-2019-SSEN-00324, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el diecisiete (17) de octubre del año dos mil diecinueve (2019), sin necesidad de referirse a los medios invocados por la parte recurrente.

31. Estamos totalmente de acuerdo que ante los vicios de procedimiento y de administración de justicia advertidos precedentemente se imponía la revocación de la decisión impugnada.

32. Ahora bien, nuestra discrepancia y, por tanto, el móvil para el salvamento de nuestro voto, tiene lugar respecto de la solución adoptada por la mayoría en relación al amparo de cumplimiento como tal; pues, lejos de declararse aquí la improcedencia del mismo, el consenso mayoritario ha debido aguzar la mirada al momento de interpretar y aplicar el artículo 106 de la LOTCPC, toda vez que su sustrato, como veremos, conduce a que en la especie procedía el dictado de otro tipo de decisión —por demás excepcionalísima— para afrontar la situación de este particular amparo de cumplimiento.

33. Recordamos, pues, que la mayoría se aprestó a declarar la improcedencia del amparo de cumplimiento en virtud de que el amparista dirigió su acción contra autoridades administrativas que, ciertamente, no tienen la potestad ni competencia para llevar a cabo el cumplimiento de las disposiciones legales cuya ejecución procura; pues la acción se incoó contra el Ministerio de Defensa y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones a cargo del Estado (DGJP), cuando debió serlo contra la Policía Nacional.

34. El artículo 106 de la LOTCPC establece lo siguiente:

> *La acción de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo.*

> *Párrafo I.- Si el demandado no es la autoridad obligada deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento.*
>
> *Párrafo II.- En caso de duda, el proceso continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda.*
> *Párrafo III.- En todo caso,* ***el juez podrá emplazar a la autoridad que, conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido****.*[37]

35. El texto anterior establece la legitimación procesal pasiva en materia de amparo de cumplimiento; es decir, detalla a quien o quienes le es oponible un proceso de justicia constitucional de esta naturaleza y, al mismo tiempo, orienta al juzgador sobre como debe operar ante cualquier desacierto respecto de la determinación de la autoridad o funcionario obligado al cumplimiento de la norma legal o ejecución del acto administrativo.

36. El sustrato de este 106 persigue que ante una equivocación del accionante —de la dimensión que podemos ver en la especie— en atinar a que órgano u organismo de la Administración Pública es que le corresponde satisfacer el deber legal u administrativo omitido que afecta o podría afectar el disfrute de sus derechos fundamentales, la tutela de amparo no le sea negada, sino que el juez constitucional debe continuar con la sustanciación con las autoridades respecto de las cuales se presentó la acción y, de considerarlo pertinente —como es la especie— emplazar a la autoridad que, conforme al ordenamiento jurídico, deba cumplir con el deber omitido.

[37] Las negritas son nuestras.

37. Y es que una interpretación conforme a la Constitución del artículo 106 de la LOTCPC —desde el punto de vista de sus artículos 68 y 72—, en especial de sus párrafos II y III, dan cuenta de que la indeterminación o duda con relación a quién es que debe hacer efectivo el cumplimiento de la ley o deber administrativo omitido no debe ser un impedimento para que el juez continúe con el conocimiento del proceso; de ahí que, basándose en esto no puede —ni debe— el juez constitucional deducir una improcedencia del amparo de cumplimiento que no es tal.

38. Por tanto, tras el Tribunal Constitucional determinar que la parte accionada —Ministerio de Defensa y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Estado (DGJP)— no es a quien le incumbe cumplir con tales textos legales en aras de evaluar los méritos de la solicitud de adecuación de pensión presentada por el accionante, sino a la Policía Nacional, y verificar que la parte accionante se equivocó en su identificación; no debió sancionarse su acción con la improcedencia, sino que se debió aplicarse la cláusula del artículo 106, párrafos II y III, y haciendo extensiva a este caso la formula resolutoria aplicada en el precedente TC/0168/15 —dado en ocasión de un amparo ordinario que fue declarado notoriamente improcedente de forma liminar, es decir, sin instruirse conforme al mandato de la parte capital del artículo 70 de la LOTCPC—[38]

[38] Dicho precedente reza: *k. En ese sentido, el Tribunal Constitucional, basado en el principio de efectividad,* ***acoge la figura de devolución de expediente ante el juez de amparo, a fin de que cumpla con lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley núm. 137-11, en cuanto a instruir los expedientes previo al conocimiento de la litis en cuestión****. l. Conforme a todo lo antes expresado y en razón de que el juez de amparo en la sentencia objeto del recurso que nos ocupa, no instruyó el proceso de la acción de amparo de conformidad con la Ley núm. 137-11, inobservando de esta forma su artículo 70, sin aportar las herramientas necesarias para decidir la acción de amparo de la cual se encontraba apoderado,* ***este tribunal constitucional no está en condiciones de conocer y decidir sobre la indicada acción de amparo, sin la necesidad de hacerlo constar en el decide de esta sentencia****. m. Este tribunal constitucional estima que procede anular el Auto núm. 012- 2014, dictado por la Segunda Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de San Cristóbal el veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014), en razón de que no cumplió con los requerimientos establecidos en el referido artículo 70 de la Ley 137-11, y en consecuencia, de manera excepcional, remite este expediente ante dicho tribunal a fin de que se instruya debidamente el proceso en cuestión*." Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0168/15, dictada el 10 de julio de 2015. Las negritas son nuestras.

remitir, excepcionalmente, el caso al tribunal *a quo* a los fines de que allí se cite a la Policía Nacional para que conozca del expediente y ejerza sus medios de defensa en aras de colocar al juez constitucional en condiciones de fallar adecuadamente el aludido amparo de cumplimiento.

39. Lo anterior se debe a que la LOTCPC, augurando por la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas y el sostenimiento del orden constitucional, coloca la protección del derecho fundamental que tiene toda persona a que se acaten las leyes y ejecuten los actos administrativos, por encima de los formalismos procesales; más aún cuando el escenario procesal —como el que ahora nos ocupa— coloca al operador judicial en una coyuntura donde no puede —ni debe— pronunciarse sobre el proceso dada la indeterminación procesal sobre un aspecto tan sensible: el legitimado pasivamente para dar lugar al cumplimiento de una hipotética decisión estimativa del amparo de esta índole.

40. En el caso concreto, el Tribunal Constitucional pudo devolverle el expediente al tribunal *a quo* ordenándole que citara a la Policía Nacional para que se pronuncie respecto de la acción de amparo de cumplimiento incoada por Jorge Luís Vargas Peña; ya que dicho cuerpo policial es el organismo encargado de cumplir con las disposiciones legales —artículos 133 y 176 de la ley número 590-16, orgánica de la Policía Nacional— supuestamente omitidas, no así las autoridades administrativas puestas en causa en la especie; y así sustanciar el proceso en un marco de igualdad y razonabilidad más próximo a una adecuada administración de la justicia constitucional.

41. En conclusión, nuestra posición estriba en resaltar que en la especie el Tribunal Constitucional cometió un yerro al deducir del artículo 106 de la LOTCPC una causal de improcedencia que no es tal, pues ante el equívoco

cometido por el accionante tenía la opción de derivar el caso ante la jurisdicción *a quo* para que citara a la autoridad pública a quien le es verdaderamente oponible el cumplimiento de las normas legales que forman el objeto de la acción presentada por Jorge Luís Vargas Peña, cuestión de garantizar una funcional administración de la justicia constitucional conforme señala el principio de efectividad descrito en el artículo 7.4 de la LOTCPC, cuando reza: "*Todo juez o tribunal debe garantizar la efectiva aplicación de las normas constitucionales y de los derechos fundamentales frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos, respetando las garantías mínimas del debido proceso y está obligado a utilizar los medios más idóneos y adecuados a las necesidades concretas de protección frente a cada cuestión planteada, pudiendo conceder una tutela judicial diferenciada cuando lo amerite el caso en razón de sus peculiaridades*".

Firmado: Justo Pedro Castellanos Khoury, juez

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO DOMINGO GIL

Con el debido respeto que me merece el criterio mayoritario del Pleno del Tribunal, tengo a bien exponer, mediante estas consideraciones, el fundamento de mi voto disidente respecto de la presente decisión.

Como puede apreciarse, mediante esta sentencia el Tribunal Constitucional declaró la improcedencia de la acción de amparo de cumplimiento interpuesta por el señor Jorge Luis Vargas Peña contra el Ministerio de Defensa y la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda. Para fundamentar su decisión el Tribunal consideró lo siguiente: (i) que el artículo 106 de la ley 137-11 dispone que la acción de cumplimiento ha de ser dirigida

contra la autoridad o el funcionario de la administración pública que se muestre renuente a cumplir una norma legal o a ejecutar un acto administrativo a su cargo; (ii) que en el presente caso la acción debió ser dirigida contra el Comité de Retiro de la Policía Nacional, según lo prescrito por los artículos 123 y 126 de la ley 590-16, Orgánica de la Policía Nacional; y (iii) que el accionante violó el principio de inmutabilidad del proceso al accionar contra quien no correspondía.

Sin embargo, el Tribunal yerra al fundamentar, en lo principal, su decisión sobre esas consideraciones, pues obvia lo que indico a continuación:

a) En primer lugar, es necesario distinguir los meros actos burocráticos para gestionar el cumplimiento o la ejecución de algo (que es a lo que se refieren los artículos 123 y 126 de la ley 590-16) de la acción en justicia, la cual debe ir dirigida contra la persona o entidad legalmente obligada al cumplimiento de la ley o a la ejecución del acto administrativo de que se trate;

b) En segundo lugar, el Comité de Retiro de la policía Nacional es un mero órgano administrativo interno de la Policía Nacional y, por tanto, no tiene personalidad jurídica propia, lo que significa que no puede estar en justicia, ni como demandante ni como demandado y, por consiguiente, no puede representar en justicia a la Policía Nacional ni actuar en su lugar ni en el de ninguna otra entidad del Estado; comité que, conforme a lo dispuesto por los mencionados artículos 123 y 126 sólo actúa como órgano tramitador de la solicitud de pensión, no inmiscuyéndose en nada de lo relativo a su aprobación (que recae en el Consejo Superior Policial, como dispone el artículo 126) ni mucho menos a su administración y pago (que recae en la Dirección General de

Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda, como referiré a continuación):

c) En tercer lugar, el Tribunal ha omitido referirse, de manera obvia, clara y palmaria, al párrafo del artículo 123 de la ley 590-16, texto que dispone, de manera expresa, que "Las funciones de administración y pago de las prestaciones [concernientes a la seguridad social de los miembros de la Policía Nacional] **quedarán a cargo de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda y del Autoseguro del IDSS**"[39], lo que explica, de manera apabullantemente lógica, que la acción del señor Vargas Peña haya sido dirigida contra la entidad estatal encargada de pagarle mensualmente su pensión y la que, en esa calidad, debe responder a todo lo relativo a la administración y al pago de esa pensión, incluyendo, por consiguiente, la adecuación de su monto; y

d) Finalmente, es necesario advertir –ello es de suma importancia, desde el punto de vista de la interpretación y aplicación de los principios procesales, tan fundamentales para la justicia constitucional– que en el presente caso el Tribunal ha confundido el concepto y el alcance del principio de la inmutabilidad del proceso, el cual no tiene aplicación aquí, pese a que este órgano lo aplicó como parte de la fundamentación de su decisión. Y no tiene aplicación en la especie debido a que en ningún momento se ha producido un cambio en el objeto, la causa o las partes del proceso, pues se mantuvieron inalterados durante toda la litis. Una cosa es accionar contra alguien que no está obligado (según considera el Tribunal) y otra, muy distinta, es mutar, cambiar

[39] Las negritas son mías.

o sustituir, una vez iniciado el proceso, unas de las partes originalmente demandadas por otra u otras, lo que aquí no ha ocurrido[40].

Firmado: Domingo Gil, juez

La presente sentencia es dada y firmada por los señores jueces del Tribunal Constitucional que anteceden, y publicada por mí, secretaria del Tribunal Constitucional que certifico, en el día, mes y año anteriormente expresados.

Grace A. Ventura Rondón
Secretaria

[40] Nótese en este sentido que en la decisión que cita el Tribunal (como aplicable al presente caso), la sentencia TC/0185/15, de 29 de mayo de 2015, este órgano constitucional señala que, de conformidad con el principio de inmutabilidad del proceso, "no procede emitir una decisión **en la que se incorpore a una persona que no ha sido parte en el mismo**, sin el cumplimiento de los procedimientos excepcionales establecidos" (las negritas son mías). En el presente caso no ha sido **incorporada al proceso** ninguna parte a las que originalmente figuraban como accionante o accionadas, lo que es más que evidente, razón por la cual no procede aquí la aplicación del principio de inmutabilidad del proceso ni tiene justificación válida alguna la referencia de la citada decisión judicial.